¿Cuándo se produce la desnaturalización en el régimen CAS?

José María Pacori Cari

Maestro en Derecho Administrativo por la Universidad Nacional de San Agustín – Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo – Socio de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

INTRODUCCIÓN

- En el Perú encontramos cuatro (4) regímenes laborales a cargo del Estado: régimen laboral público (Decreto Legislativo 276), régimen laboral privado (Decreto Legislativo 728), régimen del servicio civil (Ley 30057) y el régimen laboral de contratación administrativa de servicios – CAS (Decreto Legislativo 1057), esté último régimen carecía de la estabilidad laboral para sus trabajadores, siendo que a la culminación de su contratación, no importando el tiempo de servicios, se podía dar por terminada su relación laboral con el Estado; sin embargo, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 31131 se ha incorporado esta estabilidad laboral para los trabajadores CAS situación que, aunque con cuestionamientos y problemas, permanece hasta la actualidad.

PLAZO DETERMINADO E INDETERMINADO

- El artículo 5 del Decreto Legislativo 1057, publicado el **28 de junio de 2008**, indicaba
- *El contrato administrativo de servicios se celebra a plazo determinado y es renovable".*
- Posteriormente, doce (12) años después de considerar a los trabajadores CAS a plazo determinado, con fecha **09 de marzo de 2021** se publica en el Diario Oficial El Peruano la Ley 31131 que modifica el artículo 5 del Decreto Legislativo 1057 quedando redactado en los siguientes términos
- *"El contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria o de suplencia".*

INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL (I)

- Por su parte, con fecha **19 de diciembre del 2021** se publica en el Diario Oficial El Peruano la Sentencia 979/2021, recaída en el Expediente 00013-2021-PI/TC, que declara inconstitucional la Ley 31131, que en su parte resolutiva indica
- *"Estando a la votación descrita, y teniendo en cuenta los votos de los magistrados Ledesma, Ferrero, Miranda, Sardón y Espinosa-Saldaña, corresponde declarar FUNDADA en parte la demanda; en consecuencia, inconstitucionales los artículos 1, 2, 3, 4 (segundo párrafo) y 5, así como la primera y segunda disposiciones complementarias finales de la Ley 31131. Asimismo, al no haberse alcanzado cinco votos conformes para declarar la inconstitucionalidad de los demás extremos de la Ley 31131, se deja constancia de que corresponde declarar INFUNDADA la demanda en lo demás que contiene, conforme a lo previsto en el artículo 5, segundo párrafo, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional".*

INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL (II)

- De la lectura de esta parte resolutiva de la Sentencia 979/2021, tenemos que continúan vigentes, por no haber sido declaradas inconstitucionales, el primer y tercero párrafo del artículo 4 de la Ley 31131 que indican
- *"Desde la entrada en vigencia de la presente ley hasta que se produzca la incorporación a que se refiere el artículo 1, los contratos administrativos de servicios son de carácter indefinido, motivo por el cual pueden ser despedidos solo por causa justa debidamente comprobada. (…) Quedan exceptuados de los alcances de la presente ley los trabajadores CAS que hayan sido contratados como CAS de confianza".*
- Asimismo, la única disposición complementaria modificatoria tampoco fue declarada inconstitucional, quedando modificado el artículo 5 del Decreto Legislativo 1057 (*ut supra*) y el artículo 10, literal f) del mismo decreto que indica
- *"El contrato administrativo de servicios se extingue por": "f) Decisión unilateral de la entidad con expresión de causa disciplinaria o relativa a la capacidad del trabajador y debidamente comprobada. Si el despido no tiene causa o no se prueba durante el proceso de impugnación, el juez declara su nulidad y la reposición del trabajador".*

SUSCRIPCIÓN DE ADENDAS

- Con fecha **01 de agosto de 2021**, se emite la Resolución de Presidencia Ejecutiva 000113-2021-SERVIR-PE por el que "Formalizan acuerdo de Consejo Directivo adoptado en la sesión Nº 020-2021, mediante el cual se aprobó como opinión vinculante, el Informe Técnico Nº 001470-2021-SERVIR-GPGSC" que en sus conclusiones indica lo siguiente
- *"3.1 Los contratos administrativos de servicios de los servidores que desarrollan labores permanentes (es decir aquellos que no sean de necesidad transitoria o suplencia) adquirieron la condición de contratos a plazo indeterminado automáticamente por el solo mandato imperativo del artículo 4 de la Ley Nº 31131, en vigencia a partir de 10 de marzo de 2021. 3.2 En consecuencia, es innecesario suscribir adendas para que los contratos de los servidores civiles sujetos al RECAS sean contratos a plazo indeterminado. Sin embargo, son las entidades las que opten por su suscripción como un acto de trámite interno".*

REQUISITOS PARA LA REPOSICIÓN DEL CAS

- Con fecha **28 de mayo de 2022** se publica en el Diario Oficial El Peruano el IX Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral que en el Tema II "Aplicación del precedente vinculante del Tribunal Constitucional recaído en el Expediente 05057-2013-PA/TC, Caso Huatuco, a los trabajadores comprendidos en el régimen laboral del Decreto Legislativo 1057, que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios" que en su acuerdo 2.2, literal a) indica lo siguiente
- *"El precedente constitucional recaído en el Expediente Nº 5057-2013-PA/TC JUNÍN, precedente Huatuco, no se aplica cuando: a) El trabajador CAS demanda la nulidad del acto administrativo o acto material que originó su despido, pretendiendo su reposición en un CAS de tiempo indeterminado, siempre que tenga las siguientes características: i. El trabajador CAS ingresó por concurso público para una plaza con carácter permanente, y ii. Las labores que realizó correspondían a la actividad principal de la entidad. En el caso de la reposición de un trabajador CAS con labores de necesidad transitoria o de suplencia, la misma solo podrá ordenarse dentro del plazo del correspondiente contrato, concluyendo válidamente a la conclusión del mismo. El despido de un trabajador CAS sin causa disciplinaria o relativa a la capacidad del trabajador, dará derecho a la reposición en el empleo, que se materializará en el mismo régimen en donde fue contratado primigeniamente".*

TIPOS DE TRABAJADORES CAS (I)

- Con fecha **26 de agosto de 2022** se publica la Resolución de Presidencia Ejecutiva 000132-2022-SERVIR-PE por el que "Formalizan acuerdo de Consejo Directivo adoptado en la sesión N° 012-2022-CD, mediante el cual se aprobó opinión vinculante, relativa a la identificación de los contratos CAS indeterminados y determinados", esto es, el Informe Técnico 001479-2022-SERVIR-GPGSC que en el primer párrafo, numeral 3.1 de sus conclusiones indica
- *"3.1 En estricta consideración de lo señalado por el Tribunal Constitucional y de conformidad con lo desarrollado en el presente informe técnico, los contratos administrativos de servicios de los servidores civiles bajo el régimen del D. Leg. Nº 1057 que desarrollan labores permanentes, vigentes al 10 de marzo de 2021 son de plazo indeterminado, a excepción de aquellos que fueron contratados para desempeñar labores de necesidad transitoria, de suplencia o de cargos de confianza".*

TIPOS DE TRABAJADORES CAS (II)

- **a. Trabajador CAS permanente**. Denominados también a tiempo indeterminado. Son aquellos trabajadores que mantenían un contrato CAS vigente al 10 de marzo de 2021, que ingresaron mediante concurso público de méritos y que realizan labores permanentes en la entidad pública contratante, excluyéndose a aquellos trabajadores contratados por necesidad transitoria, suplencia o confianza. Asimismo, por la modificación del artículo 5 del Decreto Legislativo 1057, que establece la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley 31131, y la Sentencia del Tribunal Constitucional 979/2021, Expediente 00013-2021-PI/TC, con fecha 30 de noviembre de 2021, que declaró infundada la demanda de inconstitucionalidad respecto de la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley 31131, se consideran también como trabajadores CAS permanentes a aquellos trabajadores que ingresaron a partir del 10 de marzo de 2021 mediante concurso público de méritos y que no realicen labores de necesidad transitoria, suplencia, ni sean trabajadores de confianza.

TIPOS DE TRABAJADORES CAS (III)

- **b. Trabajador CAS de necesidad transitoria o de suplencia**. Son aquellos trabajadores que ingresaron también por concurso público, a realizar labores temporales, de duración determinada y/o a cubrir licencias de trabajadores nombrados o permanentes. La duración del contrato CAS está supeditada al tiempo de licencia del titular o de la temporalidad del servicio a prestar; por ello, los contratos tienen duración temporal, cuya renovación está supeditada al motivo de su contratación. Son contratos por necesidad transitoria:
- **i. Trabajos para obra o servicio específico**, comprende la prestación de servicios para la realización de obras o servicios específicos que la entidad requiera atender en un periodo determinado.
- **ii. Labores ocasionales o eventuales de duración determinada**, son aquellas actividades excepcionales distintas a las labores habituales o regulares de la entidad.
- **iii. Labores por incremento extraordinario y temporal de actividades**, son aquellas actividades nuevas o ya existentes en la entidad y que se ven incrementadas a consecuencia de una situación estacional o coyuntural.
- **iv. Labores para cubrir emergencias**, son las que se generan por un caso fortuito o fuerza mayor.
- **v. Labores en Programas y Proyectos Especiales**, son aquellas labores que mantienen su vigencia hasta la extinción de la entidad.
- vi. Cuando por una norma con rango de ley se autorice la contratación temporal para un fin específico

TIPOS DE TRABAJADORES CAS (IV)

- Las contrataciones a plazo determinado para labores de necesidad transitoria, siempre que corresponda, pueden contener **funciones o actividades de carácter permanente**, precisándose que su carácter temporal se debe a la causa objetiva excepcional de duración determinada en mérito a la necesidad de servicio que presente la entidad, a las exigencias operativas transitorias o accidentales que se agotan y/o culminan en un determinado momento (Cfr. Informe Técnico 001479-2021-SERVIR-GPGSC, Perú).
- En cuanto a la **contratación por labores de suplencia**, esta tiene por objeto, cubrir la ausencia temporal del titular de un puesto por suspensión del vínculo laboral (licencias, vacaciones, sanciones de suspensión, entre otros). Es decir, habilitaría a la entidad a contratar servidores civiles bajo el Decreto Legislativo 1057, previo concurso público, para que desarrollen las funciones de un puesto o cargo en tanto culmine la situación que dio origen a la ausencia temporal de su titular (Cfr. Informe Técnico 001479-2021-SERVIR-GPGSC, Perú).

TIPOS DE TRABAJADORES CAS (V)

- **c. Trabajador CAS de confianza**. Son aquellos trabajadores de libre designación y remoción que ocupan cargos de dirección o confianza dentro de la entidad pública.
- En cuanto a la contratación para el desempeño de cargo de confianza, se debe señalar que los servidores civiles de confianza que hayan sido contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo 1057 se encuentran exceptuados de los alcances de la Ley 31131; es decir que, la contratación administrativa de servicios de los mismos no tiene carácter de indeterminado. No obstante, es importante indicar que para que las entidades contraten servidores civiles que desempeñen cargos de confianza bajo el Decreto Legislativo 1057, **el puesto debe encontrarse previsto en el CAP de la entidad con la clasificación respectiva de empleado de confianza** (Cfr. Informe Técnico 001479-2021-SERVIR-GPGSC, Perú).

TRABAJADOR CAS CON VÍNCULO LABORAL (I)

- Con fecha **06 de octubre de 2022**, se emite la Sentencia de Casación Laboral 34268-2019 Cajamarca que en su décimo segundo considerando (como doctrina jurisprudencial), literal a), indica
- *"Esta Suprema Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria modifica sus criterios establecidos en las casaciones señaladas en el considerando anterior, estableciendo como Doctrina Jurisprudencial respecto de la Sentencia 05057-2013-PA/TC Junín, que la misma, no resulta aplicable en los siguientes casos: a) Cuando el trabajador demandante tenga vínculo laboral vigente, en cuyo caso, de verificarse el fraude en la contratación laboral se debe declarar la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, sin que esto signifique que adquiere la estabilidad laboral absoluta".*

TRABAJADOR CAS CON VÍNCULO LABORAL

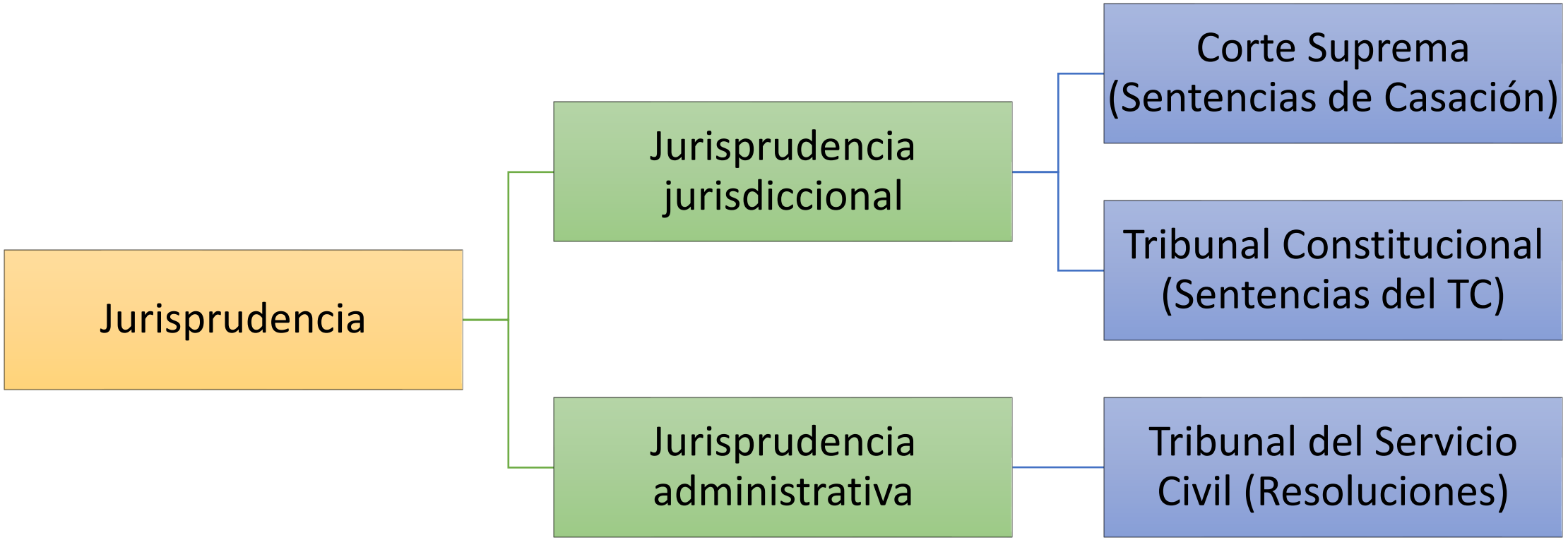
- En el párrafo final del décimo segundo considerando de esta misma sentencia de casación se indica
- *"Asimismo, esta Sala Suprema, respecto de la aplicación de la Sentencia 05057-2013-PA/TC JUNÏN, establece que todos los trabajadores al servicio del Estado, cuyo vínculo laboral haya concluido sin haber ingresado a laborar por concurso público de méritos, no pueden demandar su reposición en el trabajo si no una indemnización por despido, aun cuando aleguen que el vínculo laboral finalizó en forma incausada o fraudulenta".*

Sesión 10
Desnaturalización en la Contratación Administrativa de Servicios (CAS)

José María Pacori Cari

Maestro en Derecho Administrativo por la Universidad Nacional de San Agustín – Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo – Socio de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

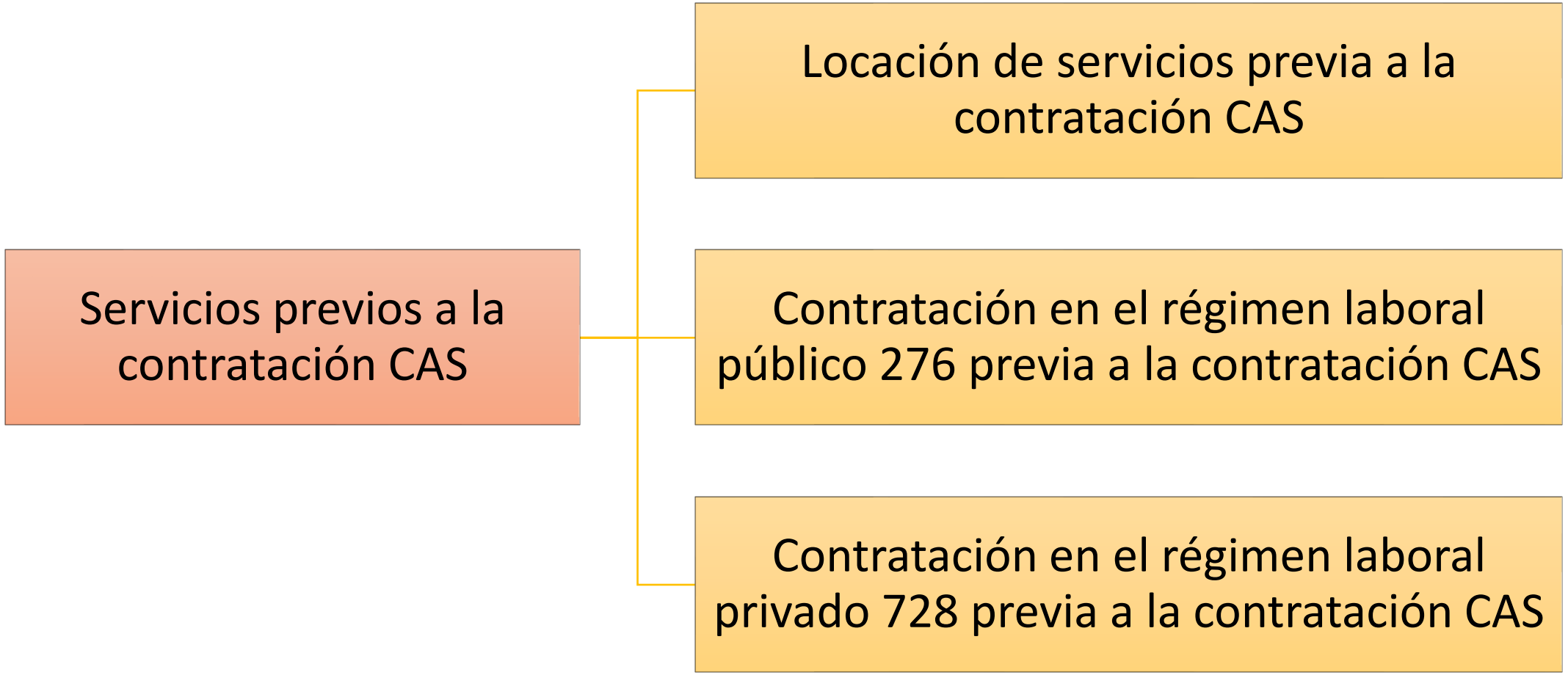
Jurisprudencia



Jurisprudencia de la Corte Suprema

Los procesos contenciosos administrativos laborales como vía idónea para los trabajadores CAS termina con la Sentencia de Casación

Servicios previos a la contratación CAS



De la locación de servicios previa al CAS

Desnaturalización de la locación de servicios previa al CAS

Locación de servicios a CAS

"El Contrato Administrativo de Servicios no es válido si al momento de su suscripción el trabajador tenía previamente una relación laboral a tiempo indeterminado, **ello por desnaturalización de los contratos de locación de servicios**; no resultando de aplicación para la resolución del caso, lo estipulado en el artículo 1764 del Código Civil y el Decreto Legislativo 1057" (sumilla Casación Laboral 18214-2013 Callao, 20-04-2015, Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente)

Servicios no personales previos al CAS

"Resulta errado sostener que a partir de la vigencia del Decreto Legislativo 1057 (28 de junio de 2008), **los contratos suscritos por el actor bajo la modalidad de servicios no personales han sido sustituidos automáticamente por mandato legal al régimen laboral del CAS**, pues el actor se encontraba protegido por el artículo 1 de la Ley 24041 desde antes de la entrada en vigencia del citado régimen especial CAS, al haber acreditado que laboró para la demandada en forma ininterrumpida en labores de naturaleza permanente desde el 1 de julio de 2007 hasta 31 de diciembre de 2010" (sumilla Casación 18026-2013 Lotero, 24-06-2015, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

Órdenes de servicios

"Los contratos suscritos por las partes procesales al amparo del Decreto Legislativo N° 1057 devienen en ineficaces, porque la actora, en forma previa a la suscripción de dichos contratos, ya ostentaba la condición de trabajadora indeterminada bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728, **en tanto su contratación a través de órdenes de servicios fue declarada desnaturalizada**" (sumilla Casación 19129-2021 Lima, 23-11-2023, Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

De la contratación 276 temporal previa al CAS

La aplicación de la Ley 24041 y el cumplimiento de sus requisitos

Aplicación del Decreto Legislativo 1057

"**El Decreto Legislativo 1057 es aplicable a toda entidad pública sujeta al Decreto Legislativo 276 y a las que están reguladas por el régimen del Decreto Legislativo 728**. Los únicos exceptuados del ámbito de su aplicación, son los trabajadores de las empresas del Estado" (Casación Laboral 32401-2022 Lima, 08-11-2023, Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Inaplicación del concurso público

"Estando a que el recurrente laboró bajo los alcances del Decreto Legislativos N° 276 y N° 1057, **no corresponde aplicar el precedente constitucional vinculante N° 05057-2013-PA/TC que solo está dirigida para aquellos que laboraron bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728**; por lo que la sentencia recurrida adolece de nulidad" (sumilla Casación 18299-2015 Cajamarca, 20-09-2016, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Derechos a reconocer

"En el presente proceso, **por estar consentidas algunas de las pretensiones del demandante, al haberse desnaturalizado los contratos de Locación de Servicios, corresponde que se le reconozca al demandante los derechos que otorga el Decreto Legislativo 276** y por el periodo en que laboró mediante contratos CAS, le corresponden los derechos que reconoce el Decreto Legislativo 1057 y su reglamente" (sumilla Casación 1479-2014 Piura, 14-07-2015, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

Ley 24041 inaplicada

"**Conforme se advierte de autos el demandante no se encuentra bajo el amparo del artículo 1° de la Ley 24041**, puesto que, en su condición de trabajador contratado, su último período de labores la realizó mediante Contratos Administrativos de Servicios, regulados por el Decreto Legislativo N° 1057, y su cese se debió a que su contrato concluyó al ser estos de naturaleza temporal" (sumilla Casación 25976-2022 Junín, 21-03-2025, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

Contrato CAS puro

"Siendo que la demandante **durante todo su vínculo laboral con la entidad demandada se encontraba bajo un régimen especial de contratación regulado por el Decreto Legislativo Nº 1057**, se encuentra fuera de los alcances de la protección brindada por Ley 24041" (sumilla Casación 2399-2020 Lima, 26-10-2023, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

Protección de la Ley 24041

"La demandante prestó servicios de naturaleza permanente por más de un año ininterrumpido, bajo subordinación y con el pago de una remuneración, **antes de ser contratada al amparo del régimen del Decreto Legislativo 1057**, por lo que le corresponde la protección del artículo 1° de la Ley 24041" (sumilla Casación 28238-2019 Lima, 24-08-2023, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Invalidez de los contratos CAS

"Es materia de demanda, la reposición laboral del actor en aplicación de la Ley 24041; sin embargo, finalizó su contratación bajo el Decreto Legislativo 1057 y **no se ha pretendido la invalidez de los contratos administrativos de servicios suscritos por las partes**; por lo que, el vínculo laboral desarrollado bajo dicho régimen y su cese, resultan válidos" (sumilla Casación 01544-2018 Cajamarca, 18-05-2021, Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Principio de primacía de la realidad

"**De acuerdo al Principio de la Primacía de la realidad el accionante ya tenía implícitamente es status de trabajador contratado para desarrollar labores permanentes en el régimen laboral público, amparado por el artículo 1 de la Ley 24041**, al haber superado el año de servicios, y por tanto, la suscripción de los contratos administrativos de servicios, no podrían surtir sus efectos, por cuanto ello implicaría renunciabilidad de derechos, lo cual es contrario al texto expreso del artículo 26, inciso 2) de la Constitución Política del Estado, que señala en la relación laboral se respetan los siguientes principios: 2. Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley. Además que el Decreto Legislativo 1057, es un nuevo régimen laboral de naturaleza transitoria, en cuyos supuestos, no se encuentra el actor" (sumilla Casación 11097-2014 Lima, 03-12-2015, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

De la contratación 728 temporal a la contratación CAS

Desnaturalización de la contratación laboral modal antes de la contratación CAS

Contratación indeterminada 728

"Los contratos suscritos por las partes procesales al amparo del Decreto Legislativo N° 1057 devienen en ineficaces, porque la actora, en forma previa a la suscripción de dichos contratos, **ya ostentaba la condición de trabajadora indeterminada bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728**, en tanto su contratación a través de órdenes de servicios fue declarada desnaturalizada" (sumilla Casación 19129-2021 Lima, 23-11-2023, Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Contrato de trabajo indeterminado previo

"Habiendo determinado las instancias de mérito, **que entre las partes existió un contrato de trabajo de duración indeterminada al amparo del régimen laboral de la actividad privada regulado por el Decreto Legislativo Nro. 728**, por el periodo comprendido del primero de febrero de dos mil siete hasta el treinta de septiembre de dos mil ocho, el demandante no podía ser sometido al contrato de trabajo que regula el Decreto Legislativo Nro. 1057, por ser un régimen laboral especial de naturaleza transitoria; ello en virtud del tercer párrafo del artículo 23° de la Constitución Política del Estado el cual establece que, ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador“ (sumilla Casación Laboral 17525-2013 Lima Sur, 27-04-2015, Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente)

Jurisprudencia del TSC

La justicia administrativa en la defensa de los derechos de los servidores CAS por aplicación del principio de legalidad

Antes y después de la Ley 31131

"23. De lo expresado se concluye que, **antes de la vigencia de la Ley Nº 31131, el Contrato Administrativo de Servicio era un contrato de naturaleza temporal creado para ser empleado en actividades que importaban la existencia de un vínculo laboral, vale decir, para la atención de labores remuneradas y subordinadas de naturaleza permanente, y podía ser prorrogado cuantas veces sea necesario. A partir de la vigencia de la Ley Nº 31131, por el contrario, la duración del contrato es indeterminada, salvo que la contratación se justifique en la cobertura de necesidades transitorias o de suplencia.** 24. La vigencia de Ley Nº 31131 también genera implicancias importantes en la aplicación de la causa de extinción del contrato, prevista en el literal h) del artículo 10º del Decreto Legislativo Nº 1057, esto es, el vencimiento del contrato. Así, esta causa de extinción, a partir de la vigencia de la citada Ley Nº 31131, solo será aplicable a los casos de aquellos contratos que mantengan una vocación de temporalidad, es decir, a los contratos administrativos de servicios que sean celebrados para cubrir necesidades temporales o suplencia" (Resolución 003864-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, 10-11-2023, Tribunal del Servicio Civil).

Protección de la Ley 31131

"35. En esa línea, se debe precisar que con la vigencia de la Ley Nº 31131, la calificación de los contratos administrativos de servicios como indeterminados solo podría ser eximida si es que se cumpliese alguno de los supuestos de temporalidad, esto es, que se hubiesen celebrado para cubrir una necesidad transitoria, suplencia o para el desempeño de cargos de confianza, situación que la Entidad no ha acreditado. 36. Lo anterior permite concluir a este Colegiado que **el impugnante fue contratado para realizar labores permanentes, de manera que, en aplicación de la Ley Nº 31131, corresponde reconocer la naturaleza indeterminada del vínculo.** 37. En consecuencia, si bien con la Carta Nº 007-2023-SGAF/MDSM la Entidad denegó la aplicación del silencio positivo respecto de las solicitudes presentadas por el impugnante, se debe considerar que dichas solicitudes no vulneraban el principio de legalidad pues el impugnante se encontraba bajo los alcances de la Ley Nº 31131, por ello no correspondía que la Entidad extinguiera su vínculo laboral salvo por una causa prevista en el artículo 10º del Decreto Legislativo Nº 1057 debidamente sustentada, lo cual no se observa en el presente caso" (Resolución 003864-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, 10-11-2023, Tribunal del Servicio Civil).

Deber de suscribir la adenda

"38. Respecto de la segunda pretensión del impugnante referida a la emisión de una adenda a plazo indeterminado, es pertinente mencionar que en el numeral 3.3 del Informe Técnico Nº 000359-2023-SERVIR-GPGSC del 23 de febrero de 2023, la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil concluyó que las oficinas de recursos humanos tras identificar los contratos CAS a plazo indeterminado deben generar la suscripción de las adendas respectivas, indicando la modalidad de contrato a plazo indeterminado. **Por tanto, la Entidad deberá suscribir la adenda respectiva con el impugnante**" (Resolución 003864-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, 10-11-2023, Tribunal del Servicio Civil).

Decisión administrativa de reposición

"39. Finalmente, al haber desconocido al Entidad la naturaleza indeterminada del vínculo laboral del impugnante y vulnerado con ello el principio de legalidad, corresponde declarar fundado el recurso de apelación del impugnante, **correspondiéndole su reposición en su puesto de trabajo**" (Resolución 003864-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, 10-11-2023, Tribunal del Servicio Civil).

Condiciones en la Ley Presupuesto 2023

"33. No obstante, a través de la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 31638, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 6 de diciembre de 2022, se estableció que los contratos administrativos de servicios vigentes a la fecha de publicación de dicha Ley, suscritos al amparo de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia Nº 034-2021, y de la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia Nº 083-2021, así como los contratos vigentes y los contratos suscritos de conformidad con lo establecido en la Septuagésima Tercera y los literales a) y b) del inciso 1 de la Centésima Décima Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 31365, para el desarrollo de labores permanentes en la entidad, y que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023 son a plazo indeterminado. 34. **Asimismo, dicha Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 31638, estableció que las entidades públicas se encontraban habilitadas para identificar los contratos CAS a plazo indeterminado, hasta el 20 de diciembre de 2022; para ello, se debían cumplir dos (02) condiciones conjuntas: i) ii) Que los contratos tengan por objeto el desarrollo de labores permanentes, Que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023. Solo cumpliendo dichas condiciones copulativas es que el contrato administrativo de servicios podría ser declarado como indeterminado**" (Resolución 003851-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, Tribunal del Servicio Civil).

¿Plazo perentorio?

"35. **En cuanto al plazo establecido para que las entidades identifiquen los contratos CAS a plazo indeterminado, debemos precisar que –a criterio de este Tribunal– dicho plazo no puede tener la condición de perentorio sino ordenador**. Establecer la condición perentoria implicaría que los servidores dejen de ser evaluados respecto a las condiciones establecidas en el numeral anterior, por una causa imputable a las entidades, más aún, si son estas las que reconocen y declaran el derecho de los servidores con posterioridad al mencionado plazo. 36. En tal sentido, para los contratos administrativos a los cuales resulte de aplicación la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 31638, se analizará el cumplimiento de los dos (2) requisitos antes mencionados; es decir: a) que los contratos tengan por objeto el desarrollo de labores permanentes y b) que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023" (Resolución 003851-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, Tribunal del Servicio Civil).

Requisitos en la Ley 31638

"32. Al respecto, la Entidad no ha negado que la actividad desarrollada por la impugnante, como Auxiliar Administrativo, sea una de naturaleza permanente, más bien, se ha limitado a precisar que no cuenta con presupuesto. Sin embargo, esta última afirmación no se encuentra sustentada en algún informe técnico o evaluación objetiva que realmente permita identificar la falta de presupuesto. 33. Identificar si la impugnante tenía derecho a que su contrato administrativo de servicios sea considerado como uno de naturaleza indefinida, era trascendente para poder determinar la aplicación de la causal prevista en el literal h) del artículo 10º del Decreto Legislativo Nº 1057, sin embargo, **la Entidad aplica un cese sin hacer una valoración objetiva de los requisitos previstos en la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 31638, pues de confluir estos, la Entidad se encontraba imposibilitada de cesar a la impugnante por un supuesto vencimiento de contrato, precisamente porque su contrato debió ser considerado como indefinido**. 34. Por ende, esta Sala estima que, en el presente caso, la Entidad ha vulnerado el principio de legalidad, pues no ha evaluado el cumplimiento de los dos (2) requisitos previstos en la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley Nº 31638, antes de adoptar la decisión de cesar a la impugnante" (Resolución 002387-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, 11-08-2023, Tribunal del Servicio Civil).

Jurisprudencia del TC

Violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de los trabajadores CAS

Persona con discapacidad

"4. Así, en el presente caso, la pretensión contenida en la demanda supera el análisis de pertinencia de la vía constitucional, toda vez que se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho (STC 02383-2013-PA). **En efecto, de autos se advierte que el actor es una persona con discapacidad que se encuentra inscrita en el Registro Nacional de la Persona con Discapacidad a cargo del Conadis**. Por tanto, el proceso de amparo es idóneo para resolver la controversia de autos". "6. En el caso de autos, se aprecia que mediante Contrato Administrativo de Servicios 198-2020-MDMM, fechado el 30 de octubre de 202010, el actor y la emplazada suscribieron un contrato bajo el régimen laboral establecido en el Decreto Legislativo 1057, a fin de que el actor desempeñe el cargo de especialista administrativo en la Gerencia de Administración y Finanzas, al resultar ganador del Concurso Público CAS 049-2020-MDMM efectuado por la municipalidad demandada. **Posteriormente, ambas partes suscribieron la adenda al Contrato Administrativo de Servicios 198-2020-MDMM, de fecha 11 de octubre de 20226, en el que se determinó que el contrato administrativo de servicios suscrito por el actor con la emplazada tenía carácter indeterminado al amparo de la Ley 31131**" (Sentencia 478/2024, 12-04-2024, Expediente 04202-2023-PA/TC, Tribunal Constitucional).

Madre trabajadora

"4. Del análisis de los documentos que obran en autos, se llega a la conclusión de que el empleador tuvo conocimiento que era una trabajadora gestante y que ésta se encontraba haciendo uso de su periodo de lactancia, cuando fue despedida. 5. Conforme a lo expuesto, **teniendo en cuenta la especial protección constitucional reforzada a favor de la mujer gestante**, en el presente caso se considera que la parte emplazada, al tomar conocimiento del estado de embarazo de la recurrente, debió adoptar las acciones necesarias para garantizar su derecho al trabajo. Sin embargo, al optar por notificar su carta de cese, pese a que mediante resolución estaba gozando de su periodo de licencia pre y post parto, se generó una situación de discriminación por razón de sexo, circunstancia que conlleva a concluir que su cese laboral resulta inconstitucional. 6. Por tanto, **corresponde tutelar el derecho al trabajo y a la protección de la madre en el ámbito laboral, en relación al derecho a la igualdad y no discriminación de la demandante, disponiendo su reposición laboral en un puesto de trabajo de igual o similar categoría (jerárquica y remunerativa) al que tenía antes del despido, por tiempo indeterminado, en aplicación de la Ley 31131 vigente al momento de la licencia por maternidad**" (Sentencia 901/2023, 26-07-2023, Expediente 03134-2022-PA/TC, Tribunal Constitucional).

Muchas gracias

Abogado
José María Pacori Cari
Despacho de Abogados
Corporación Hiram Servicios Legales
www.corporacionhiramservicioslegales.com
Teléfono móvil y WhatsApp
959666272
corporacionhiramsl@gmail.com